Contrôles des autorités & enquêtes internes : que faire ?

Une récente prolifération de textes a renforcé les pouvoirs des autorités administratives et judiciaires. Ce qui implique un rôle accru des directions juridiques et compliance. Revue de détail.

PAR JULIA PLANTY, HUGUES BOISSEL DOMBREVAL ET JEAN-YVES TROCHON

L'actualité législative et juridique concernant les pouvoirs des autorités administratives et judiciaires et leur renforcement a été particulièrement riche ces derniers mois. On peut à cet égard mentionner :

- l'étude publiée le 15 avril 2021 par le Conseil d'État sur les pouvoirs de contrôle et d'enquête donnés aux autorités administratives,
- le renforcement des pouvoirs des agents de la DGCCRF (injonction numérique, pouvoir de prononcer des injonctions assorties d'astreintes en matière de pratiques restrictives, recours élargi à la transaction dotée d'un périmètre plus vaste) intervenu depuis 2020,
- la transposition de la directive ECN+ qui étend les pouvoirs de l'Autorité de la concurrence (opportunité des poursuites, déplafonnement des sanctions, injonctions structurelles…),
- l'actualisation des recommandations anti-corruption de l'AFA, publiées le 12 janvier 2021, ainsi que le nouveau questionnaire de l'AFA du 18 juillet 2021,
- la publication le 11 octobre 2021 du document-cadre de l'Autorité de la concurrence sur les programmes de conformité aux règles de concurrence,
- la transposition en droit français de la directive Lanceurs d'alerte (voir ci-après),
- le rapport Gauvain - Marleix et le projet de guide de l'AFA sur l'enquête interne,
- le renforcement de la loi dite de blocage de 1968 et l'arsenal de protection économique des entreprises face au niveau extraterritorial, avec la publication de deux textes parus au Journal officiel les 20 février et 16 mars 2022.

> *Les dispositifs de recueil des signalements doivent être incitatifs, à défaut les lanceurs d'alerte préfèreront s'adresser directement à une autorité externe.*

S'ADAPTER À LA PROLIFÉRATION DE TEXTES

Pour les entreprises, la prolifération de ces textes nécessite :

- une veille permanente afin de s'adapter à ces règles contrôlées par les régulateurs et susceptibles d' exposer à des sanctions administratives conséquentes, voire pénales ;
- des dispositifs de gouvernance et de compliance robustes. Ainsi, les programmes de compliance en matière d'anti-corruption, de sanctions-embargos, de vigilance/RSE, d'antitrust, de RGPD ou encore secrets d'affaires doivent faire l'objet d'évaluations périodiques afin de tester leur complétude, leur qualité et leur efficacité ;
- une préparation de tous les acteurs concernés à d'éventuels contrôles des régulateurs ou des autorités judiciaires ;
- des contrôles internes ciblés, rapides et efficaces, afin de détecter et remédier à d'éventuelles faiblesse des dispositifs en place.

CONSÉQUENCES DE LA NOUVELLE LOI LANCEURS D'ALERTE

La loi de transposition de la directive UE Lanceurs d'alerte a été définitivement

adoptée en France le 16 février 2022 et substantiellement validée par le Conseil Constitutionnel le 16 mars 2022. Cette loi de transposition apporte des modifications substantielles aux dispositions existantes sur la protection des lanceurs d'alerte.

Les droits des lanceurs d'alerte sont augmentés et les alertes facilitées. En effet, la protection des lanceurs d'alerte est accrue, un statut de facilitateur pour les personnes morales et physiques aidant le lanceur d'alerte est créé et le champ d'application de la loi est étendu grâce à des définitions plus larges. En outre, les lanceurs d'alerte peuvent maintenant effectuer un signalement directement auprès d'une autorité externe, plutôt que de devoir utiliser d'abord le dispositif interne. La divulgation publique reste possible, dans des situations bien encadrées.

Par conséquent, les entreprises doivent mettre en place ou adapter leurs dispositifs de recueil des signalements, en notamment prenant en compte les aspects relatifs à la protection des données personnelles et au droit social ainsi que les modalités de recueil des alertes. Ces dispositifs peuvent être internalisés ou externalisés à un prestataire (ligne d'alerte et/ou logiciel), l'outil choisi devant garantir le respect de la confidentialité du lanceur d'alerte et des personnes mises en cause.

Le dispositif doit être incitatif, à défaut les lanceurs d'alerte préfèreront s'adresser directement à une autorité externe, ce qui risque de déclencher une enquête ou un contrôle en cas de recevabilité de l'alerte, ce qui placera l'entreprise dans une situation défavorable. Un décret précisera les conditions dans lesquelles les autorités devront organiser les modalités de recueil et de traitement des signalements.

La question du traitement des signalements recevables par les autorités externes se pose compte tenu des ressources limitées dont elles disposent pour faire face à un éventuel accroissement des signalements.

LA GESTION DE L'ENQUÊTE INTERNE : VERS UN RÔLE ACCRU DES DIRECTIONS JURIDIQUES ET COMPLIANCE

La gestion d'une enquête interne est un sujet particulièrement délicat. Elle suppose d'abord la mise en place d'un dispositif établissant clairement les rôles et responsabilités des acteurs en fonction de la nature de l'enquête. Elle nécessite une formation préalable visant à garantir le respect des droits des personnes visées par l'enquête (principes de loyauté, proportionnalité, respect des données personnelles, présomption d'innocence, absence de conflit d'intérêt des enquêteurs, droit du travail, etc.).

Les questions suivantes devront être tranchées :

- Lettre de mission des enquêteurs internes et calendrier de l'enquête ;
- Conduite des auditions, interviews, e-discovery ;
- Recours à des intervenants externes (avocats, forensic, auditeurs pour "faire parler les chiffres") ;
- Pilotage de l'enquête et reporting (comité ad hoc, comex) ;
- Prise en considération des effets extra-territoriaux de l'enquête (notamment loi de blocage révisée en cas de demandes d'autorités étrangères) ;
- Gestion de la confidentialité (en l'absence de reconnaissance de la confidentialité des avis des juristes d'entreprise en France) ;
- Communication de crise ;
- Conséquences de l'enquête interne vis-à-vis des autorités, des personnes impliquées et mesures de remédiation jugées nécessaires.

Cette évolution renforce encore le rôle des directions juridiques et compliance au sein des entreprises et la nécessité de la reconnaissance de la confidentialité de leurs avis, condition de la compétitivité des entreprises françaises.

à propos de

JULIA PLANTY

HUGUES BOISSEL DOMBREVAL

JEAN-YVES TROCHON

Julia Planty est avocate au barreau de Paris, est responsable du pôle Droit commercial - Distribution - Contentieux au sein de Rödl & Partner.
Hugues Boissel Dombreval est avocat aux barreaux de Paris et de New York. Il anime le département Compliance & Investigations de Rödl & Partner.
Jean-Yves Trochon, ancien directeur juridique au sein de quatre sociétés du CAC 40 pendant 25 ans, est aujourd'hui *senior counsel* du cabinet Rödl & Partner Avocats. Il anime le groupe d'experts compliance de l'AFJE.

Pour obtenir les présentations du cabinet Rödl & Partner lors des webinaires AFJE "L'entreprise face aux contrôles" et "Lanceurs d'alerte : comment adapter son dispositif ?", contactez hugues.boisseldombreval@roedl-avocats.fr.